"سلسلة القانون فى سطور "

*هذه السلسة هى الأولى من نوعها ويختص بإعدادها وإصدارها "أكاديمية البرديسى "

* تصدر هذه السلسة للسنة الثانية على التوالى بعد تحقيق نجاح هائل فى السنة الاولى لإصدارها .

* تحتوى على تلخيص المنهج بشكل مبسط والتركيز على نقاط البابل شيت .

EL-PARDISY ACADEMY

إعداد

د/ مصطفى البرديسى

*حاصل على ليسانس الحقوق بتقدير امتياز مع مرتبة الشرف .

*حاصل على ماجستير القانون العام .

العنوان / أرض الحرية-خلف الجامعة-شارع المرور القديم – بجوار أولاد رجب ومطبعة الشيخ .
تليفـــون/ ٠١٠١٨٥٠٣٠١٧ " البرديسى أكاديمى "

الأحوال الشخصية لغير المسلمين

* المقصود بغير المسلمين :- كل من يدين بديانة سماوية غير الاسلام ← اليهودية / المسيحية .
* هما فقط الذين يحق لهم تطبيق أحكام شرائعهم الخاصة .
* اما أصحاب الديانات غير السماوية [كالبوذية أو الملحدين] تطبق عليهم أحكام الشريعة الإسلامية .

* * *

الشريعة اليهودية

* التوراة :- هى الكتاب المقدس والمصدر الأساسى للشريعة اليهودية .
* التلمود :- تسمى بالتوراة الشفوية وهى عبارة عن الروايات الشفوية التى تناقلها حاخامات اليهود عبر الأجيال وتم تسجيلها فى كتاب يسمى [المشنا]
* ظلت اليهودية ملة واحدة حتى القرن الثامن الميلادى ، ثم بعد ذلك قام خلاف حول حقيقة [التلمود] وانقسمت الى ملتين ، وهما :-

[الربانيين] هما غالبية اليهود ، ويذهبون إلى الاعتراف بالتلمود وانه نزل على موسى .
[القرائين] سموا كذلك لاعتمادهم على ما هو مقروء ، أى التوراة ، لذلك لم يعترفوا بالتلمود

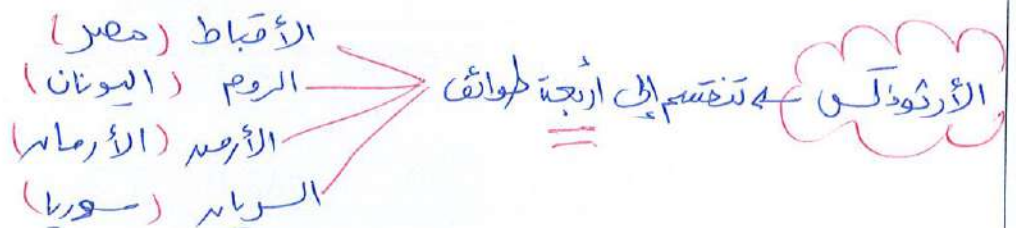
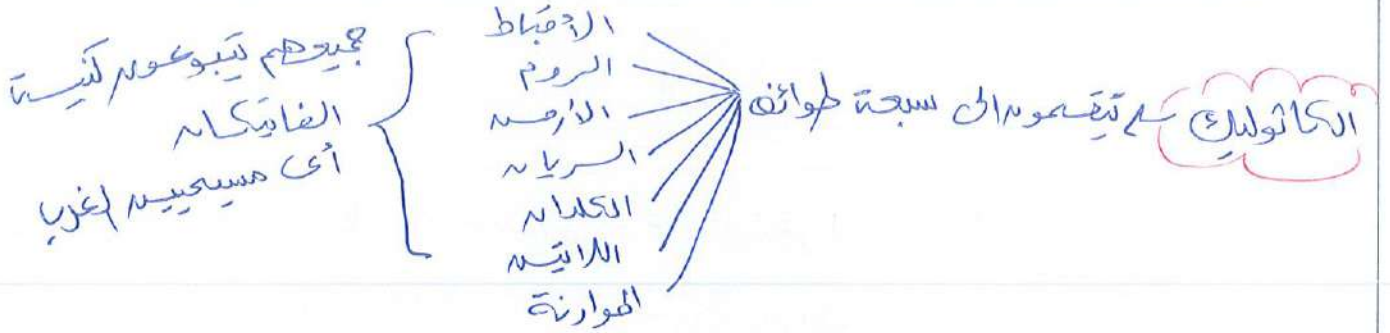
← انقسم الربانيون الى طائفتين [الاشكيناز - السفارديم]

* * *

الشريعة المسيحية

← الإنجيل هو الكتاب المقدس والمصدر الأساسى للشريعة المسيحية .

← ينقسم المسيحيين إلى ثلاث ملل [الأرثوذكس / الكاثوليك / البروتستانت] .

الأرثوذكس ← تنقسم إلى أربعة طوائف:
- الأقباط (مصر)
- الروم (اليونان)
- الأرمن (الأرمان)
- السريان (سوريا)

البروتستانت ← لهم عدة طوائف إلا أن المشرع المصرى اعتبرهم طائفة واحدة تسمى [طائفة الإنجيليين الوطنيين]

ملحوظة ← تعتبر طائفة الأقباط الأرثوذكس هى أكبر طائفة للمسيحيين.

* * *

المقصود بشريعة غير المسلمين

⇐ يثور التساؤل حول المقصود بشريعة غير المسلمين؟ هل يقصد بها ما ورد فى التوراة والانجيل فقط أم يقصد بها المصادر الإضافية الخاصة بكل طائفة إلى جانب الكتب السماوية؟

⇐ للإجابة على هذا التساؤل سوف نعرض لرأى القضاء حيث انقسم هذا الأخير إلى اتجاهين، وأيضًا نوضح رأى الفقه والكنيسة. وكذلك النقض.

موقف قضاء الاستئناف

← [الاتجاه المضيق للفظ شريعتهم]

* يذهب إلى أن المقصود بالشريعة الخاصة هو ما ورد فى الكتب السماوية فقط دون غيرها من المصادر، أى أن [الانجيل والتوراة] هى المصدر الوحيد الذى تستمد منه الشريعة أحكامهم

* أخذت بهذا الرأى محكمة [قنا | وأسيوط | وبنها]

← [الاتجاه الموسع للفظ شريعتهم]

* يذهب إلى أن المقصود بالشريعة الخاصة هو ما ورد فى الكتب السماوية فضلاً عن المصادر الأخرى.

* أخذ بهذا الاتجاه محكمة [القاهرة | الأسكندرية | طنطا]

موقف الكنيسة القبطية الارثوذكسية ← تبنت الاتجاه المضيق للفظ شريعتهم

موقف محكمة النقض ← تبنت الاتجاه الموسع للفظ شريعتهم

موقف الفقه ← أيد الفقه الاتجاه الموسع للفظ شريعتهم، ويذهب إلى أن الأخذ بالاتجاه المضيق أى الاقتصار على الكتب السماوية فقط، يؤدى إلى إلغاء الملل والطوائف.

* * *

مصادر الشريعة المسيحية

١) الكتاب المقدس :- ويشمل العهد القديم والعهد الجديد
٢) قوانين الرسل :- هى كتب تنسب إلى رسل المسيحيين وتشمل تنظيماً لبعض علاقات الأسرة، وتعتبر هى المصدر الأول للفقه المسيحى بعد الكتاب المقدس
٣) قرارات المجامع :- هى عبارة عن مؤتمرات يعقدها رجال الكنيسة لبحث أمور الكنيسة وإصدار القرارات المتعلقة بها.
٤) أوامر الرؤساء الدينيين :- هى التعاليم التى كانت تصدر من البطاركة والمطارنة والتى كانت موجهة إلى الكهنة لتنظيم شئون الطائفة.
٥) فقه آباء الكنيسة :- يقصد به ماكتبه آباء الكنيسة ورهبانها.

* * *

حكم من لا يدينون بدين سماوى
(الملحدين)

← أصحاب الديانات غير السماوية [كالبوذية أو الملحدين] الذين لا دين لهم لا يخضعون لشرائعهم الدينية، بل تطبق عليهم فى مصر أحكام الشريعة الاسلامية.
← العلة من ذلك، أن المشرع يشترط لتطبيق شرائع غير المسلمين أن يكون لهم قضاء ملى منظم حتى ٣١ ديسمبر ١٩٥٥، ولم يكن هناك هذا القضاء إلا بين المسيحيين واليهود.

⇐ يبقى التساؤل قائماً حول تحديد القاعدة القانونية الواجبة التطبيق على علاقات غير المسلمين المحليين ؟!!!

⇐ للإجابة على هذا التساؤل يتعين التفرقة بين الالحاد الأصلي والالحاد الطارئ.

الالحاد الأصلي ← يقصد به أن يكون الشخص لا دين له منذ الأصل أي مولود لأب وأم ملحدين.
← فى هذه الحالة تطبق عليهم أحكام الشريعة الإسلامية.

الإلحاد الطارئ ← يقصد به الحالة التي يكون فيها الزوجين منتميين لديانة سماوية معينة ثم يعتنق أحدهما الالحاد.

س/ هل تطبق عليهم الشريعة الاسلامية ام تطبق عليهم الشريعة التي كان يعتنقها الزوجين قبل الالحاد؟

انقسم الرأى الى

[وجوب تطبيق الشريعة الخاصة التي كان يعتنقها الزوجين قبل الالحاد]

* تبنت هذا الرأى محكمة القاهرة الابتدائية
* وذلك لان حرية العقيدة مكفولة فى حدود الأديان السماوية.

[وجوب تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية]

ملحوظة ١ ← يؤيد أستاذنا الدكتور رأى محكمة القاهرة الابتدائية

ملحوظة ٢ ← الالحاد الطارئ لا يرتب أي أثر من ناحية تعديل الاختصاص التشريعي بمعنى أن الحاد أحد الزوجين بعد الزواج لا يؤثر من وجوب تطبيق شريعتهم الخاصة.

شروط تطبيق شريعة غير المسلمين

⇐ تنص المادة الثالثة من القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ على ضرورة توافر ثلاثة شروط حتى يمكن تطبيق شريعة غير المسلمين، وهما إجمالاً :-

الشرط الأول ⇐ إتحاد الخصوم في الديانة والملة والطائفة .

* سوف نتحدث عن هذا الشرط عن ثلاثة مسائل هما :-

1) انقسام الرأى حول المقصود باتحاد الخصوم في الملة والطائفة .
2) الوقت الذى يعتد فيه بتغيير الدين أو الملة أو الطائفة .
3) كيفية تغيير العقيدة وإثباته .

الشرط الثانى ⇐ إنتماء الخصوم لطائفة كان لها جهة قضائية ملية منظمة حتى ٣١ ديسمبر ١٩٥٥

الشرط الثالث ⇐ عدم تعارض حكم شريعة غير المسلمين مع النظام العام .

⇐ ما أجملناه فيما سبق سوف نفصله فيما يلى على النحو التالى ↙

الشرط الأول / إتحاد الخصوم في الديانة والملة والطائفة .

* يشترط لتطبيق شريعة غير المسلمين أن يكونوا متحدى الملة والطائفة ومن باب أولى الديانة .

انقسام الرأى حول المقصود بإتحاد الخصوم في الملة والطائفة

⇐ رغم وضوح نص القانون من اشتراط اتحاد الخصوم في الملة والطائفة لتطبيق الشريعة الخاصة إلا أن الفقه قد انقسم إلى فريقين بخصوص هذا الشرط ؛ الأول يرى الاكتفاء بالاتحاد في الديانة والملة دون الطائفة ؛ أما الفريق الثانى فهو يسير على نهج المشرع من اشتراط الاتحاد في الديانة والملة والطائفة ؛ ولكل منهم حججه نوضحها تفصيلاً على النحو التالى :- وذلك للمراحل القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ :-

الرأى الأول ← الأكتفاء بالإتحاد فى الديانة والملة لتطبيق شريعة غير المسلمين

[حجج هذا الرأى]

١) استبعاد قانون الديانة وتطبيق أحكام الشريعة الإسلامية لمجرد اختلاف الخصوم فى الطائفة لا يتفق وقصد المشرع بل يؤدى إلى نتائج غير عادلة، وهذا فضلاً عن خروجه عن حرية الاعتقاد.

٢) ان اشتراط الاتحاد فى الملة والطائفة قائم على افتراض خاطئ مفاده اختلاف الطائفة يعنى اختلاف الأحكام الدينية فى حين أن الاختلاف لا يكون إلا بين الملل

الرأى الثانى ← اشتراط الاتحاد فى الديانة والملة والطائفة لتطبيق شريعة غير المسلمين.

[حجج هذا الرأى]

١) مخالفة الرأى الأول لصراحة نص المادة الثالثة من القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ التى تشترط لتطبيق شريعة غير المسلمين الاتحاد فى الديانة والملة والطائفة.

٢) ما جاءت به المادة الثالثة ليس سوى اقرار لما كان عليه العمل قبل الغاء جهات القضاء الدينى

٣) ليس صحيح عدم وجود اختلاف بين الطوائف داخل المذهب الواحد

٤) ليس صحيح أن اشتراط الاتحاد فى الملة والطائفة يعد مساساً بحرية العقيدة، بل هو تأكيد من المشرع على تطبيق أخص الشرائع للمتقاضين ذلك لأن لكل طائفة كنائسها.

٥) قصد المشرع من هذا الشرط التضييق من القوانين المطبقة فى مسائل الأحوال الشخصية وجعل الشريعة الإسلامية هى الشريعة العامة والشرائع الاخرى استثناء تطبق فى أضيق نطاق

ملحوظة ← يؤيد استاذنا الدكتور وكذلك القضاء الرأى الثانى الذى يشترط لتطبيق شريعة غير المسلمين الاتحاد فى الديانة والملة والطائفة

* * *

الوقت الذى يعتد فيه بتغيير الدين أو المذهب أو الطائفة

← يثور التساؤل حول أثر التغيير على القانون الواجب التطبيق؟ هل يعتد بالتغيير فنطبق الشريعة الإسلامية؟ أم أن هذا التغيير مقيد بوقت معين؟

← للإجابة على هذا التساؤل نوضح موقف الفقه والقضاء قبل صدور القانون رقم ٤٦٢ (١٩٥٥) ثم موقف القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥، والوضع فى ظل القانون الحالى رقم ١ لسنة ٢٠٠٠

أولاً/ الوضع قبل صدور القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ :-

← انقسم الفقه والقضاء الى ثلاثة اتجاهات وهما :-

١) عدم الاعتداد بالتغيير (فكرة الحقوق المكتسبة) .

* يذهب هذا الاتجاه الى عدم الاعتداد بتغيير الديانة أو الملة أو الطائفة اذا تم بعد عقد الزواج

* بناءً عليه ؛ اذا كان الزواج قد أبرم بين زوجين متحدى الملة والطائفة كان الزواج محكوماً بشريعة الطرفين ويظل كذلك حتى لو غير احدهما ديانته أو ملته أو طائفته بعد الحكم الصحيح

نقد هذا الاتجاه ← لانه يتعارض مع مبدأ حرية العقيدة الذى يعطى الحق للشخص من الاستفادة من أحكام ديانته الجديدة بمجرد الدخول فيها .

← رفضت محكمة النقض هذا الرأى .

٢) الاعتداد المطلق بالتغيير (فكرة النظام العام) .

* يأخذ هذا الرأى بمبدأ حرية العقيدة ، أى أن يكون لكل شخص الحق فى أن يغير ديانته أو ملته أو طائفته دون أى قيود ، سواء كان قبل رفع الدعوى أو أثناء السير فيها وسواء كان التغيير الى الاسلام أو الى غيره .

← تبنت محكمة النقض هذا الرأى .

٣) الاعتداد المشروط بالتغيير (الغش فى القانون)

* يفرقون بين التغيير بحسن نية والتغيير بسوء نية ، فيعتد بالتغيير فى الحالة الأولى ولا يعتد به فى الحالة الثانية

← رفضت محكمة النقض هذا الاتجاه ، لان الاعتقاد مسألة نفسانية لا يمكن البحث فيها الا عن طريق المظاهر الخارجية الرسمية فقط .

ثانياً/ الوضع فى ظل القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ الملغى .

← قد فرق بين التغيير الى الاسلام والتغيير الى غير الإسلام :-

[التغيير الى الإسلام]

* ينتج أثره بمجرد وقوعه ، سواء تم قبل رفع الدعوى أو أثناء السير فيها ؛ أى أن المشرع قد غلب فى هذا الفرض مبدأ حرية العقيدة

[التغيير إلى غير الإسلام]

* يقصد هنا أن يغير أحد الخصوم غير المسلم ديانته إلى غير الإسلام أو يغير ملته أو طائفته
* قرر المشرع صراحة في هذه الحالة عدم الاعتداد بالتغيير اذا تم أثناء السير في الدعوى أي أن التغيير الذي يعتد به يكون قبل رفع الدعوى فقط

نقد هذا الفرض ← يجعل وقت رفع الدعوى معياراً للاعتداد بالتغيير من عدمه مما يجعل الباب مفتوحاً للأفراد للتحايل على القانون
← قصر الاعتداد بالتغيير على وقت رفع الدعوى يكون قد أقام قرينة غير قابلة لإثبات العكس على نية الغش .

ملحوظة ← تغيير الديانة أو الملة أو الطائفة الذي يحدث بين دعويين يعتد به في الدعوى الثانية .

ثالثاً/ الوضع في ظل القانون الحالي .

* جاء القانون الحالي رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ خالياً من تنظيم مسألة الوقت الذي يعتد به من التغيير ، وذلك لعدم وجود عدم دستورية بخصوص تنظيم هذه المسألة في القانون السابق رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ .

الحل المقترح ← ذهب الفقه ومعهم أستاذنا الدكتور لحل مشكلة الوقت الذي يعتد به من التغيير الى الأخذ بفكرة [الاعتداد المطلق بالتغيير] أي يتم الاعتداد بالتغيير الحاصل قبل رفع الدعوى أو أثناء السير فيها ، سواء كان التغيير إلى الإسلام أو غير الإسلام ، سواء كان حسن نية أو سوء نية

س/ هل تطبيق القضاء لنص المادة السابعة من القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ التي كانت تنظم مسألة الوقت الذي يعتد به من تغيير الديانة طوال نصف قرن قد أنشأ عرفاً أم لا ؟!!!

ج/ تطبيق نص المادة السابعة لم ينشئ عرفاً ، لأن القانون لا ينشئ عرفاً ، بمعنى تم الغاء نص المادة السابعة لا يمكن اعتبار ما كان يطبقه القضاء من قبيل العرف

كيفية تغيير العقيدة وإثباتها

أولاً/ اعتناق الإسلام إما
- بالنص
- الدلالة
- التبعية.

[النص]

* يقصد به التلفظ بالشهادتين.
* يكفي النطق بالشهادتين دون اشتراط صدور إعلام أو إشهاد رسمي بإسلام الشخص
* اذا توافر الإشهاد بورقة رسمية لا يجوز الطعن والإدعاء بصورية الإسلام.
* لا يجوز للقاضي إذا ما ثبت إسلام الشخص البحث في جديته أو بواعثه.

[الدلالة]

* يقصد به أن يمارس الشخص أهم شعائر الإسلام التي اختص بها [كالصلاة وتلاوة القرآن]
* فقد قضي بأن إقرار الشخص بأنه مسلم في طلب استخراج جواز السفر يعتبر دليلاً على إسلامه.

[التبعية]

* يقصد بها أن يحكم بإسلام الولد قبل بلوغه تبعاً لإسلام أحد أبويه.

ثانياً/ التغيير إلى غير الإسلام [تغيير الديانة أو الملة أو الطائفة].

* تغيير الملة أو الطائفة يتم عن طريق تقديم طلب إلى الجهة الدينية المختصة بالملة أو الطائفة الجديدة ، ويشترط أن يكون للجهة الدينية وجود قانوني معترف به من الدولة ورئاسة دينية محددة.
* يكون للجهة الدينية سلطة تقديرية في قبول طلب الانضمام إليها أو رفضه ، فتغيير الملة أو الطائفة على إرادتي من جانب الجهة الدينية.
* طلب الانضمام الى جهة دينية جديدة لا ينتج أثره بمجرد تقديم الطلب كذلك بعد الدخول فيها وإتمام الطقوس والمظاهر الخارجية الرسمية.
* للرئيس الديني أن يتحقق قبل قبول الطلب من جديته وأن يستوثق من صدوره عن نية سليمة.

* تغيير الطائفة أو الملة لا يتوقف على إخطار الطائفة أو الملة القديمة.
* للجهة الدينية أن تبطل الانضمام لها بعد قبوله وتعتبره كأن لم يكن إذا تبين لها عدم جديته

ملحوظة ← ليس هناك تعارض بين حق الجهة الدينية في إبطال الانضمام إذا تبين لها أن طلب الشخص لم يكن نابعاً عن إيمان حقيقي بالملة أو الطائفة الجديدة، وبين موقف محكمة النقض من عدم البحث عن نوايا ودوافع تغيير العقيدة، وذلك لأن سلطة الجهة الدينية في إبطال الانضمام لا تعتبر من قبيل ممارسة سلطة قضائية، بل تدخل في صميم الأعمال الدينية التي تتمتع بها الجهات الدينية.

ملحوظة ← قرار إبطال الانضمام يكون له أثر رجعي فيزيل عن الشخص انتمائه لهذه الطائفة أو الملة منذ صدور قرار قبول الانضمام إليها، ويعود الشخص إلى ملته أو طائفته القديمة كأن التغيير لم يحدث.

ملحوظة ← الجهة الدينية غير ملزمة بتسبيب قرار إبطال الانضمام إليها لأنه قرار ديني بحت.

← يختلف قرار الإبطال عن قرار الفصل من الملة أو الطائفة، في أن الأول له أثر رجعي بينما الفصل يمتد أثره على المستقبل فقط

ثالثاً/ إثبات التغيير إلى غير الإسلام

* يذهب الرأي الراجح إلى أن الأصل هو اتحاد الخصوم في الديانة والملة والطائفة وأن مدعي الاختلاف في الملة أو الطائفة عليه أن يثبت ذلك، وذلك لأن العادة قد جرت على عدم الزواج بين أفراد ينتمون إلى طوائف مختلفة.
* العبرة في تحديد تاريخ الانضمام إلى الطائفة أو الملة الجديدة هي في التاريخ الفعلي للانضمام وليس بتاريخ تحرير الشهادة التي تثبت هذا الانضمام والتصديق عليها.

الشرط الثانى / إنتماء الخصوم لطائفة كانت لها جهة قضائية ملية منظمة حتى ١٩٥٥ ديسمبر

* كانت لكل طائفة من طوائف غير المسلمين جهة قضائية طائفية تحتكم إليها كل طائفة .

* عند صدور القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ قد اعترف بتلك الطوائف فقط من أن يكون لهم حق الإحتكام لشريعتهم .

* أما غير تلك الطوائف تطبق عليهم الشريعة الإسلامية لانتفاء الشرط حتى ولو اتفق الخصوم على تطبيق أحكام شريعتهم .

الشرط الثالث / عدم تعارض حكم شريعة غير المسلمين مع النظام العام

* الحكمة من هذا الشرط أن شرائع غير المسلمين مستمدة من مصادر متنوعة بعضها وضعت من بلاد أجنبية مما قد يجعلها تخالف النظام العام في مصر .

* ليس المقصود بالنظام العام الشريعة الاسلامية بل يقصد به مجموعة القواعد الأساسية التى تتعلق بالمصالح العليا للمجتمع .

* تقدير إذا كانت قاعدة ما متعلقة بالنظام العام أم لا هو أمر متروك لقاضى الموضوع

⟸ أمثلة لما يتعارض من شرائع غير المسلمين مع النظام العام .

١) حرمان أحد الزوجين أو كلاهما بحكم بالطلاق عند الارثوذكس لما يمثله من إهدار لحرية الزواج وتكوين الأسرة .

٢) عدم مراعاة فترة العدة عند الكاثوليك التى تقتضيها المصلحة العامة لمنع إختلاط الأنساب

ملحوظة ⟵ عند توافر الشروط الثلاثة السالفة الذكر مجتمعة بالشرح تطبق الشريعة الخاصة وفى حالة إنتفاء إحدى هذه الشروط تطبق الشريعة الإسلامية .

« المقصود بالشريعة الإسلامية »

* في حالة عدم وجود نص في قوانين الأحوال الشخصية لغير المسلمين يتم تطبيق أرجح الأقوال من مذهب (الإمام أبي حنيفة).

هذه المذاهب تتضمن قاعدتين

قواعد موضوعية
تحكم علاقات المسلمين ببعضهم

قواعد إسناد
تعني ترك أهل الذمة وما يدينون أي عدم التحكم لدينهم

تلك القواعد التي يتم تطبيقها عندما تكون الشريعة الإسلامية واجبة التطبيق وليس قواعد الإسناد

« مبدأ عدم تطبيق الشريعة الإسلامية إذا تعارض مع أصول الديانة المسيحية »

يعني هذا المبدأ هو عدم تطبيق الشريعة الإسلامية إذا كانت واجبة التطبيق في حالة تعارض مع المبادئ المتصلة بجوهر العقيدة المسيحية

ويتمثل هذا الاستثناء في مسألتين

- تعدد الزوجات
- عدم سماع دعوى الطلاق إلا ممن يدين به

ب) عدم سماع دعوى الطلاق لأحد المسيحيين

* المذهب الكاثوليكي هو الوحيد الذي لا يعترف بالطلاق حيث يعترف هذا المذهب بالانفصال الجسماني

* ويترتب على ذلك إذا كان أحد الزوجين على ملة الكاثوليك لا يستطيع القاضي تطبيق الشريعة الاسلامية رغم توافر شروط تطبيقها وذلك لأن ملة الكاثوليك لا تعترف بالطلاق

← الدفع بعدم سماع دعوى الطلاق لأحد المسيحيين دفع متعلق بالنظام العام أى يحق للمحكمة القضاء به من تلقاء نفسها أو أى شخص له مصلحة من ذلك.

* ——— * ——— *

" الخلع "

أ) الحكمة من الخلع

* شرع الله الخلع ليفرج كرب الزوجة التي تبغض زوجها وتخشى ألا تقيم حدود الله بسبب هذا البغض فيكون لها أن تفتدي نفسها من عصمته مقابل مال تدفعه له وذلك دفعا للحرج وإزالة الضرر

* يهدف الخلع الى تحقيق المساواة بين الزوجين في إنهاء الرابطة الزوجية.

إنقسام الرأي حول مدى إمكانية تطبيق الخلع على غير المسلمين

* أتى المشرع من القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ في المادة [٢٠] بحكم موضوعي مشتق من الشريعة الاسلامية يجيز فيه الخلع

* لا تحكم المحكمة بالتطليق بالخلع إلا بعد محاولة الصلح بين الزوجين وندبها لحكمين لموالاة مساعي الصلح بينهما خلال مدة لا تجاوز ثلاثة أشهر

* لا يترتب على الحكم بالخلع سقوط حضانة الأطفال أو أي حق من حقوقهم

* يقع بالخلع [طلاق بائن] بمعنى أنه يجب لرجوع الزوجين مرة أخرى قيام عقد زواج جديد

* حكم الخلع غير قابل للطعن عليه بأي طريق من طرق الطعن

هل يجوز تطبيق الخلع على غير المسلمين؟

انقسم القضاء الى اتجاهين

الاول / محكمة شمال القاهرة

* ذهبت هذه المحكمة الى عدم جواز تطبيق الخلع على غير المسلمين مستندة في ذلك إلى

١) الأحكام القضائية التي تحظر تعدد الزوجات

٢) حكم محكمة قنا الابتدائية.

الثاني / محكمة جنوب القاهرة .

* ذهبت إلى جواز تطبيق الخلع على غير المسلمين واستندت على ما يلي

1) تطبيق الشريعة الإسلامية في حالة تخلف شرط من شروط المادة ٣ من القانون رقم ١ لسنة

2) نص المادة ٢٠ من نفس القانون السابق الذي يجيز الخلع

رأي أستاذنا الدكتور

* جواز تطبيق الخلع على غير المسلمين

* لا يوجد في المصادر الأخرى في شرائع غير المسلمين ما يحظر إمكانية تطبيق الخلع

* إذا استعمل الزوج المسيحي حقه وطلق زوجته ثم رفع دعوى قضائية طالبا فيها إثبات هذا الطلاق يعتبر الطلاق واقعا من وقت إيقاعه به وليس من وقت النطق بالحكم .

* تؤكد محكمة النقض أن فض الطلاق بالإرادة المنفردة ليس من المسائل المتعلقة بجوهر العقيدة المسيحية

* جوهر العقيدة الدينية هو ما يتعلق بالمسائل التي لا خلاف عليها في العقيدة الدينية لجميع مذاهبها وطوائفها .

* الشريعة اليهودية تعرف الطلاق بالإرادة المنفردة للرجل

* شريعة الربانيين تعطي للمرأة الحق في أن تطلب الطلاق من زوجها في حقوط محددة فقط .

* نظام الخلع إن تعارض مع جوهر شريعة الكاثوليك فإنه لا يتعارض مع جوهر العقيدة المسيحية

ـ نفقة المتعة
* هي كل ما يقدمه الزوج لزوجته بعد فراقه لها من ثياب أو ما يعادلها من مال
* تقدر نفقة المتعة بنفقة سنتين على الأقل ومراعاة حال المطلق
* تقدير نفقة المتعة من المسائل التي تستقل محكمة الموضوع بتقديرها ولا رقابة لمحكمة النقض عليها في ذلك
* شريعة الأقباط الارثوذكس وكذلك البروتستانت تجيز الحكم بالنفقة

* *

ـ الشروط الواجب توافرها لتطبيق الخلع على غير المسلمين .
الشرط الأول / شرط شكلى .
" وهو أن يكون الطرفين مختلفين في الديانة أو الملة أو الطائفة .

الشرط الثانى / شروط قانونية
١) أن تكون الزوجة أهلاً للتبرع
* وهي لا تعتبر كذلك إلا إذا كانت قد بلغت الحادية والعشرين من عمرها غير محجور عليها
⟸ حكم خلع المريضة مرض الموت
* لا خلاف بين الفقه في جواز الخلع من المريضة مرض الموت فلها أن تخالع زوجها
٢) التزام الزوجة برد الصداق الذى أعطاه الزوج لها
* كل ما يمكن تقويمه بالمال يصح أن يكون مهراً فيصح أن يكون المهر نقوداً أو ذهبا أو عقاراً
* الصداق يجوز أن يكون معجلاً ومؤجلاً فقد جرى العرف أن يكون الصداق مقسماً بين معجل ومؤجل أي ما يسمى بمقدم الصداق وما يسمى بمؤخر الصداق

١) عدم إلتزام الزوجة برد الجهاز "متاع البيت"

* لا تلتزم الزوجة برد الجهاز لأن الجهاز من رأي الحنفية ليس بواجب على المرأة والمهر ليس عوض الجهاز وإن قامت به المرأة فهي متبرعة فالجهاز ملكها

* بناء على ذلك لا يحق للزوج المطالبة بقائمة منقولات الزوجية على أساس أن الجهاز أو متاع البيت ليس جزء من المهر

٢) عدم التزام الزوجة برد الشبكة والهدايا والهبات

* يرى المذهب الحنفي أن الهدايا التي يكون الزوج قد قدمها لزوجته أثناء فترة الخطبة تأخذ حكم الهبة وحكمها عند الحنفية وجوب رد الهبة ما لم تهلك أو تستهلك

* بناء على ذلك تأخذ الهدايا التي يقدمها الرجل للمرأة حكم الهبات وتطبق عليها قواعد القانون المدني التي تجيز الرجوع في الهبة إذا قبل الموهوب له ذلك فإن لم يقبل الموهوب له جاز للواهب أن يطلب من القضاء له في الرجوع متى كان يستند في ذلك إلى عذر مقبول

٣) أن تتنازل الزوجة عن جميع حقوقها المالية والشرعية

* يرى الإمام أبي حنيفة أن الخلع سواء بلفظ الخلع أو المبارأة يسقط كل حق مالي واجب لأحد الزوجين على الآخر بسبب الزواج كمؤخر الصداق ومتجمد النفقة

* أما الحقوق الثابتة لكل واحد من الزوجين على الآخر كالديون العادية فلا تسقط بالخلع

* لا يجوز إسقاط حضانة الصغار أو نفقتهم أو أي حق من حقوقهم

* لذلك إذا اشترط المخالع إسقاط شيء من حقوق الصغار صح الخلع وبطل الشرط

٤) أن تقرر الزوجة صراحة أنها تبغض الحياة مع زوجها

* يجب ان تقرر الزوجة صراحة أمام المحكمة أنها تكره زوجها وتبغض الحياة معه

* يكفي مجرد البغض من جانب الزوجة فلا يجوز للمحكمة ان تطلب من الزوجة إثبات ذلك بشهادة الشهود

* كما لا يجوز للمحكمة البحث في دوافع الزوجة المخالعة.

* — * — *

⟸ المحكمة المختصة بنظر الدعوى

* المحكمة الابتدائية هي المختصة بنظر دعوى الخلع نوعيا باعتبار ان دعوى الخلع دعوى غير مقدرة القيمة.

* أما المحكمة المختصة محليا هي المحكمة التي يقع في دائرتها موطن الزوجة أو الزوج

⟸ إجراءات رفع الدعوى

* يشترط توقيع محامي على صحيفة الدعوى وإلا قضي ببطلانها

* يجوز للزوجة التي رفعت دعوى تطليق للضرر أن تعدل عن طلبها إلى طلب التطليق للخلع باعتبار ان ذلك تغيير في سبب الدعوى

⟸ الحكم في الدعوى

* للمحكمة ان تقرر نظر المسائل المتعلقة بالأحوال الشخصية في غرفة المشورة وتنطق بالأحكام في جلسة علنية

* اذا كان للزوجين ولد التزمت المحكمة بعرض الصلح على الزوجين مرتين على الأقل تفصل بينهما مدة لا تقل عن ثلاثين يوما ولا تزيد عن ستين يوما

⟸ آثار الخلع

* الطلاق للخلع هو طلاق بائن فلا يستطيع الزوج أن يعود إلى زوجته مرة أخرى إلا بعقد ومهر جديدين

* وجوب العدة على المختلعة إذا وقع الخلع بعد الدخول والإتفاق أن تعتد إذا كانت حاملاً حتى وضع الحمل

* طبقاً لرأى الجمهور أن المختلعة تعتد عدة المطلقات فإذا كانت من ذوات الحيض فإن تعتد بـ ثلاثة قروء

* أما إذا لم تكن من ذوات الحيض إما اليأس أو لصغر سن فتعتد ثلاثة شهور

*

« الخطبة »

أولاً / الشروط الموضوعية للخطبة في الشريعة الإسلامية / الرضا / الأهلية

(١) الرضا

* يلزم لانعقاد الخطبة تراضى كل من الخاطب والمخطوبة على الخطبة

* الخطبة قائمة على الاعتبار الشخصى لذلك يجب أن يصدر الرضا من خطيبين شخصياً

* لذلك لا يجوز لولى النفس أن يزوج الصغير بغير رضاه

* لذلك لا يجوز خطبة الصغير أقل من سبع سنوات لكونه لا يستطيع أن يصدر إرادة صحيحاً

ج) الأهلية

* لكي يكون الرضا صحيحًا يجب أن تتوافر في كل من الخطيبين الأهلية اللازمة للخطبة أي أن يكون كل منهما وصل الى السن الذي يجوز له فيه الخطبة وهو يختلف باختلاف المذاهب

سن الخطبة والزواج وسن الرشد

	الخطبة		الزواج		الرشد	
	ذكر	أنثى	ذكر	أنثى	ذكر	أنثى
الارثوذكس	١٧	١٥	١٨	١٦	٢١	٢١
البروتستانت	١٨	١٦	١٨	١٦	١٨	١٨
الكاثوليك	٧	٧	١٦	١٤	١٦	١٤

* المذاهب المسيحية لم تكتفي لعقد الخطبة ببلوغ الخاطبان سن الخطبة بل اشترطت موافقة ولي النفس لمن لم يبلغ سن الرشد

* * *

ثانيًا / انعقاد الخطبة عند اليهود

* يجب ان يكون هناك تراضي بين الخاطبين
* ضرورة بلوغ الرجل ١٣ سنة والانثى ١٢ سنة ⇐ سن الرشد
* جرت العادة على أن والد المخطوبة الرشيدة ينوب عنها في الخطبة متى كانت الخطبة بقبولها
* اذا كانت المخطوبة قاصرة جاز لوالدها أن يخطب لها ومن ثم تعرف شريعة الربانيين ولاية الإجبار في الخطبة
* الخاطب يتولى أمر نفسه ولا يجوز أن ينوب عنه أحد إلا بتوكيل

ب) الشروط الشكلية من الخطبة في الشريعة المسيحية.

[عند الأقباط الأرثوذكس]

* تتم الخطبة تحت إشراف الكاهن من الكنيسة المرخص له مباشرة عقد الزواج
* يقوم بإثبات الخطبة في وثيقة يحررها ويوقع عليها كل من الخاطبين ثم الكاهن ثم تتلى بعد ذلك على الحاضرين

[عند الكاثوليك]

* تتم على يد رجل الدين المختص وهو الخوري أو الرئيس الكنسي
* يقوم رجل الدين بإثبات وقوعها في سجل يسمى [سجل الخاطبات]
* الكتابة ليست شرطاً لانعقاد الخطبة حيث يمكن أن تتم شفوياً أمام الكاهن الذي يقوم بعد ذلك بتدوين الاتفاق

[عند البروتستانت]

* يشترط تحرير محضر بالخطبة موقع عليه من شاهدين على الأقل

<< الإعلان عن الخطبة >>

* أوجبت شريعة الأقباط الارثوذكس وشريعة الكاثوليك الإعلان عن الخطبة حتى يتمكن كل من له إعتراض على الخطبة أن يقدمه
* الإعلان عن الخطبة ليس شرطاً شكلياً لانعقادها فعدم إتمام إجراءات الإعلان لا يترتب عليه بطلان الخطبة حيث يجوز للرئيس الديني الإعفاء من إجراءات الإعلان
* لم يرد في مجموعة الانجيليين الوطنيين أحكام تتعلق بالإعلان عن الخطبة

[إجراءات الإعلان عن الخطبة عند الارثوذكس] .

* يلتزم الكاهن الذى باشر عقد الخطبة بتحرير ملخص عنه فى ظرف ثلاثة أيام من تاريخ حصول الخطبة ، ويعلقه فى لوحة الإعلانات بالكنيسة .

* اذا كان أحد الخاطبان مقيمًا خارج دائرة الكنيسة فترسل نسخة من الملخص إلى كاهن الكنيسة التى يقيم فى دائرتها ليعلقها فى لوحة الإعلانات بها

* يجب ان يبقى هذا الملخص معلقاً قبل الزواج لمدة عشرة أيام تشمل يوم أحد ليطلع عليها أكبر عدد من الناس

~~* اذا لم يتم الزواج قبل انقضاء ميعاد العشرة أيام فلا يجوز حصول الزواج إلا بعد تعليق جديد~~

* اذا لم يتم الزواج خلال سنة من تاريخ انقضاء ميعاد العشرة أيام فلا يجوز حصوله إلا بعد تعليق جديد

* يجوز للرئيس الدينى الإعفاء من الاعلان أو إعادة التعليق متى توافرت أسباب خطيرة

[إجراءات الإعلان عند الكاثوليك] .

* يتم الإعلان بأحد طريقين إما شفويًا أو كتابة

* الأصل الإعلان شفويًا عن طريق المناداة الشفوية .

* يقوم خورى الخطيبين بالمناداة فى الكنيسة ثلاث مرات متتاليات فى ثلاث أيام آحاد أو ثلاث أيام أعياد

* يجوز للرئيس الدينى أن يستعيض عن هذه المناداة بعرض أسماء الخاطب والمخطوبة علانية على أبواب الكنيسة وذلك خلال مدة لا تقل عن ثمانية أيام بشرط ان يتخلل هذه المدة عيدان من الأعياد المقررة

* اذا لم يتم الزواج خلال ستة أشهر من المناداة او الإعلان الكتابى وجب تكرار المناداة

* يجوز للرئيس الدينى الاعفاء من المناداة

* شريعة الكاثوليك تحظر إجراء المناداة فى حالات معينة كحالات التصريح بعقد زواج من إختلاف الدين او الملة

[الكشف عن موانع الزواج والمعارضة فيها]

⇐ عند الأقباط الارثوذكس

* الاشخاص الذين لهم حق المعارضة
١) من يكون زوجاً لأحد المتعاقدين
٢) الأب - الجد الصحيح - الأم - الجد لأم

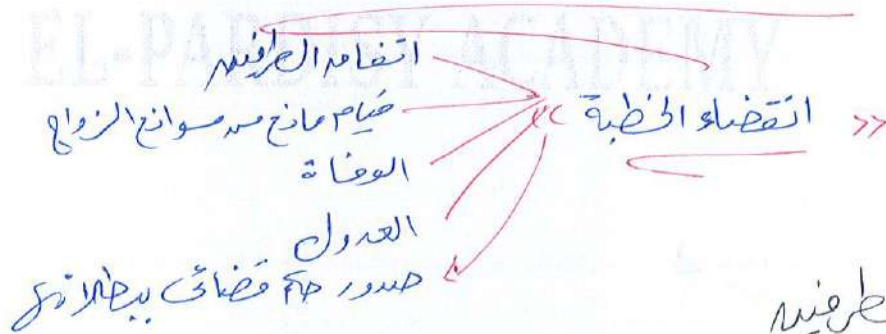
* يجب أن تتم المعارضة خلال العشرة الايام التالية لإعلان ملخص الخطبة
* يلتزم الرئيس الديني برفع هذا التقرير خلال ثلاثة أيام من تاريخ وصوله إليه إلى المحكمة الكلية المختصة لتفصل فيه على وجه الاستعجال

⇐ عند الكاثوليك

* ليس للاعتراض على الخطبة ميعاد معين
* اذا قدم الاعتراض يكون للرئيس الكنسي حق التفسيح من المناداة .

⇐ عند البروتستانت

* على الرغم عدم وجود نص يقضي بضرورة الإعلان عن الخطبة فانه ليس لديهم ما يمنع من اجراءات علان ويجوز لكل ذي شأن الاعتراض

>> انقضاء الخطبة:
- اتفاق الطرفين
- قيام مانع من موانع الزواج
- الوفاة
- العدول
- صدور حكم قضائي ببطلانها

١) اتفاق الطرفين

* تنقضي الخطبة باتفاق الطرفين شريطة أن تتوافر لديهم سن الرشد وإلا اشترط موافقة ولي النفس لصحة هذا الاتفاق

٢) انقضاء الخطبة بقيام مانع من موانع الزواج

٣) انقضاء الخطبة بصدور حكم نهائي ببطلان ...

* في حالة انتفاء شرط من الشروط الموضوعية أو الشكلية .

٤) انقضاء الخطبة بالوفاة

	الارثوذكس	البروتستانت	الكاثوليك
المهر	يرد	يرد	يرد
الهدايا	لا ترد	يرد "ماعدا ما استهلك"	يرد

ب) عند اليهود الربانيين

* الوفاة عند الربانيين تأخذ حكم البطلان لذلك يرد المهر والهدايا ماعدا الهدايا التي تكون قابلة للاستهلاك

٥) انقضاء الخطبة بالعدول عنها

	الارثوذكس	الكاثوليك	البروتستانت
المهر	يرد	لم تنظم	لم تنظم
الهدايا	ترد	لم تنظم	ترد
تعويض	يجوز	يجوز	يجوز

	اليهود الربانيين	اليهود القرائين
مهر	ترد	لم تنظم
هدايا	ترد	لم تنظم
تعويض	يجوز	يجوز

← موقف الفقه والقضاء من المهر والهدايا

* المهر ← يرد سواء كان العدول بسبب أو بدون سبب

* الهدايا ← تأخذ حكم الهبة

« الزواج »

خصائص الزواج عند المسيحيين

نظام قانوني

* ليس كسائر العقود حيث ان آثار الزواج وشروطه مفروضة من طرفيه لا يملكان تعديله

نظام شكلي ذو صبغة دينية

الأرثوذكس ← يجب صلاة الإكليل ← من سر مقدس

كاثوليك ← حضور رجل الدين + الشهود

← (استثناء) يجوز الانعقاد بدون حضور رجل الدين اذا كانت ظروف دون ضرورة ← سر مقدس

البروتستانت ← حضور رجل الدين

علاقة فردية وأبدية

لا تقبل التعدد في جميع الملل والطوائف

الارثوذكس
بروتستانت
↓
يجوز الطلاق

الكاثوليك
↓
لا تعرف الطلاق
تعرف الانفصال الجسماني

خصائص الزواج عند اليهود

نظام قانوني

شكلي ذو صبغة دينية

من أركان عقد الزواج:

١) تسمية المرأة على الرجل وتقديسها بقبولها ولو خاتم

٢) العقد شرعيًا مكتوبًا

٣) الصلاة الدينية بحضور ١٠ رجال

[اليهود الربانيين].

* يحظر الزواج يوم السبت وأيام الأعياد

* الزواج عندهم فرض

[اليهود القرائين].

* يحظر الزواج يوم الجمعة والسبت والأحد

* الزواج ليس بفرض

غير أبدية

يجوز الطلاق

[الربانيين]

* يجوز الطلاق دون اشتراط قبول المرأة ولكن يجب

١) أن يتم أمام السلطة الشرعية

٢) حضور شاهدين

* يجوز للمرأة أن تطلب الطلاق من القضاء بشروط

[القرائين].

* يجوز للزوج الطلاق ولكن بمسوغ أي بسبب

* يجوز الاتفاق بين الزوجين على الطلاق ولو بدون سبب

* يجوز للمرأة طلب الطلاق بشروط

تقبل التعدد

لا يجوز تعدد الزوجات عند الربانيين والقرائين

>> الشروط الموضوعية للزواج < الرضا
الخلو من موانع الزواج

(الرضا)

كيفية التعبير عن الإرادة

	متكلم		أخرس
الأرثوذكس	* لم تنظم هذه المسألة * يتم الرجوع الى القواعد العامة أى التعبير بأى وسيلة كالايماءة بالرأس / من اليد سكوت البكر		* تتم بالإشارة
الكاثوليك	* يشترط التعبير بالألفاظ		* القواعد العامة .
البروتستانت	* لم تنظم هذه المسألة . * يتم تطبيق القواعد العامة سالفة الذكر		* القواعد العامة .
	رجل	أنثى	
الربانيين و القرائين	* التعبير صريح بالالفاظ	* يكفى ان يكون ضمنى	* الإشارة أمام السلطة الشرعية

الوكالة في الزواج

هل تجوز الوكالة في الزواج ؟!!!

الارثوذكس ← البروتستانت ← لا يجوز الوكالة.

الكاثوليك ← الأصل لا يجوز ← إستثناء يجوز في حالة اذا كانت هناك كنيسة متمتعة بالاستقلال الذاتي وبشروط معينة

الزواج الصوري

هل يجوز الطعن في الزواج الصوري ؟

الارثوذكس والبروتستانت.
* لم تنظم هذه المسألة.
* الرأي الراجح إلى عدم جواز الطعن بالصورية في الزواج.

الكاثوليك.
* تجيز الطعن

سن الزواج ← تم شرحه فيما سبق

هل يشترط موافقة ولي النفس بزواج من لم يبلغ سن الرشد ؟!!!

الأرثوذكس :-
* يشترط رضاء ولي النفس في حالة عدم بلوغ سن الرشد
* اذا امتنع ولي النفس عن تزويج القاصر يجوز لهذا الأخير أن يرفع ~~الطعن~~ الأمر إلى القضاء للفصل فيه

الكاثوليك :- لا يشترط موافقة ولي النفس

البروتستانت :-
* لم تنظم هذه المسألة .
* ليس تشور مشكلة بالنسبة للرجل وهناك خلاف عن المرأة

* ——— * ——— *

« سلامة الارادة من العيوب »

الغلط
الإكراه — عيوب الإرادة
التدليس
الاستغلال .

← الاستغلال والتدليس لا يتصور ان يكون عيباً للرضا في عقد الزواج

الغلط

يستفيد منه الزوجين ← الغلط في شخص المتعاقد

عند الارثوذكس ← حالتين فقط

الغلط في الصفة — حالة البكارة
حالة الخلو من الحمل — يستفيد منها الزوج فقط

* فيما عداها تشير إليه لا يعتد بالغلط في الصفة ولو كان جوهرياً

* لا تقبل دعوى البطلان الا اذا قدم الطلب في ظرف شهر من وقت علم الزوجين بالغش بشرط الا يكون قد حصل اختلاط زوجي من ذلك الوقت

* الغلط في الصفة الذي يعتد به هو الغلط في صفة من صفات الزوجة وليس الزوج .

عند الكاثوليك:
- الغلط في شخص المتعاقد (باطل)
- الغلط في صفة من صفاته (غير باطل) الا اذا كانت الصفة هي الدافع المباشر للزواج

الغلط في القانون لا يعيب الرضا وبالتالي لا يبطل عقد الزواج.

عند البروتستانت
* لم تنظم هذه المسألة
* تطبق أحكام شريعة الكاثوليك

الإكراه

عند الارثوذكس

* الاكراه من احد عيوب الرضا عند الارثوذكس وهو ذلك قام باتمام الزواج تحت تأثير الاكراه له طلب ابطال الزواج.
* يقدم الطلب خلال شهر من وقت زوال الاكراه بشرط ان يكون قد حصل اختلاط زوجي منذ زوال الاكراه
* الارثوذكس لم تنظم مسألة الاكراه في الزواج ومن ثم يتم الرجوع الى القواعد العامة في القانون المدني

الإكراه عند الكاثوليك

* نظمت هذه الملة مسألة الإكراه على الزواج ونصت على أن الإكراه لكي يعيب الرضا بالزواج يجب توافر الشروط الآتية .

1) أن يؤدي الإكراه إلى خوف شديد

2) أن يكون مصدر الإكراه علة خارجية

- الرهبة التلقائية لا تعد إكراه حتى لو كانت هي الدافعة الى الزواج

- لا يعد النفوذ الأدبي إكراهاً إلا اذا تولد عنه رهبة شديدة في النفس تدفع الى التعاقد على الزواج كالتوبيخ أو التهديد بالحرمان من الميراث .

3) ان يكون الإكراه بقصد حمل المكره على الزواج

4) أن يكون الإكراه دون حق

الإكراه عند البروتستانت

* لم تنظم هذه المسألة ويرى الفقه تطبيق ما نصت عليه شريعة الكاثوليك

>> الغلط والإكراه عند اليهود <<

الغلط

* لا تعتبر الشريعة اليهودية الغلط في الزواج عيباً في الرضا بصورة مطلقة

* تفرق بين نوعين < الغلط في الشخص ← يبطل الزواج
الغلط في الصفة ← لا تعتبره عيباً في الرضا ولكن تعتبره سبباً في الطلاق

الإكراه

لـ عند الربانيين

* لا يوجد نص صريح يدل على اعتبار الإكراه عيبًا للرضا بالزواج.
* ولكن يمكن إعتباره عيبًا للرضا وفقًا للقواعد العامة.
* يستثنى من ذلك الحالة التي يسمح فيها للأب تزويج ابنته الصغيرة رغمًا عنها في هذه الحالة يكون العقد صحيح

لـ عند القرائيين

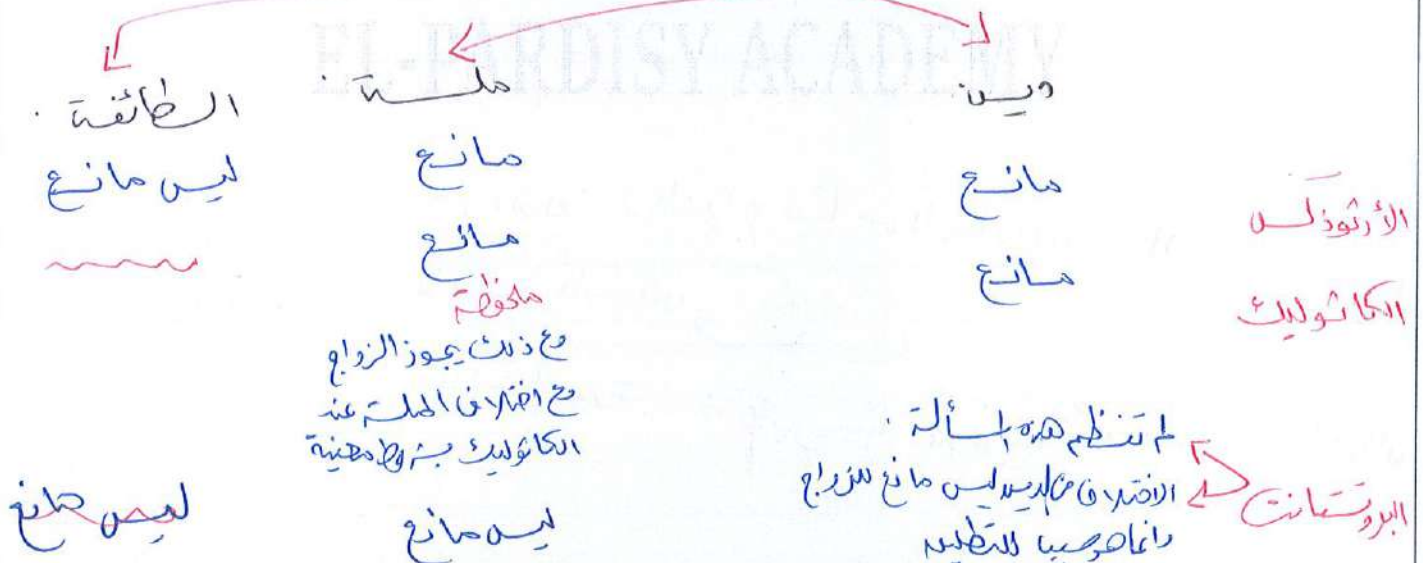
* تعتبر هذه الملة الإكراه عيبًا من عيوب الرضا ومن ثم يكون عقد الزواج قابلًا للإبطال

——————*

« موانع الزواج »

مانع اختلاف الدين

الطائفة	ملة	دين	
ليس مانع	مانع	مانع	الأرثوذكس
	مانع	مانع	الكاثوليك
ليس مانع	ليس مانع	لم تنظم هذه المسألة. الاختلاف في الدين ليس مانع للزواج وإنما صعبًا للتطبيق	البروتستانت

ملحوظة: ومع ذلك يجوز الزواج مع اختلاف الملة عند الكاثوليك بشروط معينة

مانع الارتباط بزواج قائم

الارثوذكس

* مانع من موانع الزواج عندهم

الكاثوليك

- مانع من موانع الزواج عندهم
- تعرف الكاثوليك ما يسمى [بامتياز الإيمان] وهو يعتبر استثناء من مانع الارتباط بزواج قائم ومضمونه أن من اعتنق المسيحية يجوز له أن يعقد زواجاً جديداً من مسيحية اذا ظلت زوجته الاخرى على ديانتها غير المسيحية ويكون الزواج الثاني صحيحاً في هذه الحالة ويبطل الزواج الأول

البروتستانت

- لم يوجد نص صريح بذلك ولكن يستفاد ضمناً من قانون الاحوال الشخصية بانه مانع للزواج

⇐ تعتبر الملل الثلاثة السابقة الارتباط بزواج قائم مانعاً للزواج اذا توافرت الشروط الآتية :

١) أن يكون الزواج الأول قد انعقد صحيحاً

* يترتب على ذلك ان الزواج الأول باطلاً لا يعد مانعاً من موانع الزواج ويصح مع وجوده الزواج الثاني ؛ حتى ولو لم يصدر حكم ببطلان الزواج الأول ؛ وذلك لأن الحكم بالبطلان مقرراً وليس منشئاً له

٢) أن يكون الزواج الاول مازال قائماً .

* ويترتب على ذلك بأن الزواج الثاني يكون صحيحاً منحلا بالوفاة أو صدور حكم نهائي بالتطليق

مانع العدة

عند الارثوذكس

- هي المدة المحددة من المسيحية التي تعرفها العدة
- مدتها ١٠ شهور ميلادية كاملة . تحسب من تاريخ الوفاة أو صدور حكم بالطلاق
- يجوز للمطلقة الزواج قبل انقضاء هذه المدة في حالتين
  ① اذا كانت حامل ووضعت حملها
  ② اذا اذنت المحكمة بتنقيص تلك المدة الى المدة التي تراها مناسبة

عند الكاثوليك والبروتستانت

- لا تعتبر مانع من موانع الزواج عندهم
- باعتبار فترة العدة من النظام العام فيتم تطبيق الشريعة الإسلامية عليهم
- وبناء على ذلك فإن المرأة المتوفى زوجها تتربص ٤ أشهر وعشرة أيام هجرية .

اما في حالة الطلاق أو بطلان الزواج تنتظر ثلاثة قروء بعد الحكم نهائيا ببطلان الزواج

- المقصود بالزنا في هذا الخصوص هو معناه القانوني وليس معناه الشرعي
وهو [المعاشرة الجنسية غير الشرعية بين شخصين متزوجين]

عند الأرثوذكس

- من طلق بسبب الزنا يمنع من زواجه بشريكه من الزنا أو غيره أو زوجة الأول حتى يموت
- يجوز أن يأذن له الرئيس الديني الذي أصدر حكم التطليق بالزواج مرة ثانية
- الأختصاص بالإذن بالزواج معقود دائماً للرئيس الديني الذي أصدر حكم التطليق وليس المحكمة

عند الكاثوليك

- حصرت طائفة حالات المنع من الزواج لعلة الزنا في الآتيه

١) الزنا المقترن بالتواعد على الزواج أو محاولة عقده بإجراء مدني فقط

* تفترض هذه الحالة أن يرتكب شخصان جريمة زنا وأن أحدهما أو كلاهما متزوج بآخر
* وصاحب ارتكاب هذه الجريمة وعد متبادل على الزواج سواء كان هذه الوعد سابقاً على جريمة الزنا أو لاحقاً لها
* رابطة الزوجية لم تنفصم عراها لأن الكاثوليك لا تعرف الطلاق بينما تعرف الانفصال الجسماني

٢) الزنا المقترن بقتل الزوج الذي ارتكبت ضده جريمة الزنا

* تفترض هذه الحالة اجتماع جريمتي الزنا والقتل
* لا يشترط أن يكون الشريك في الزنا قد اشترك في جريمة القتل
* الزنا هو مانع مطلق من الزواج لا يجوز للرئيس الديني الاعفاء منه

عند البروتستانت

- ليس مانع من موانع الزواج

(مانع القتل)

عند الارثوذكس

- القتل مانع من موانع الزواج
- يقتصر المنع من زواج القاتل من زوجة القتيل دون غيره
- يستوى ان يكون القاتل رجلاً أو امرأة
- " " " " ارتكب بقصد الزواج أو لهدف آخر
- يستوى ان يكون زوج القتيل قد اشترك في ارتكاب الجريمة أم لا
- يستوى ان يكون جريمة القتل قد اقترنت بعلاقة زنا بين القاتل وزوج القتيل
- جريمة الضرب الذى أفضى إلى موت ينطبق عليها الشروط السابقة.

عند الكاثوليك

- يعتبر القتل مانعاً من موانع الزواج في حالتين :-
  1) الزنا المقترن بقتل الزوج المعتدى عليه حقه
  2) قتل أحد الزوجين دون ارتكاب جريمة الزنا
- * تم القتل بالتعاون الطبيعي أو الأدبى بين القاتل وزوج القتيل
- * ينتفى هذا المانع اذا كان الجانى قد ارتكب الجريمة دون علم الطرف الآخر
- * لا يشترط أن يكون القاتل متزوجاً.
- يقاس على القتل الضرب المفضى إلى موت متى اقترن بالزنا

عند البروتستانت

- القتل ليس مانع من موانع الزواج

مانع المرض القتال ← كالسل أو السرطان أو الجذام

عند الارثوذكس

← تعتبر المرض القتال مانعاً من موانع الزواج
← العقم لا يعتبر مانع من موانع الزواج

عند الكاثوليك والبروتستانت

← ليس مانع من موانع الزواج
← العقم ليس مانع كذلك

* —— * —— *

مانع العجز الجنسى

← هو مانع من موانع الزواج عند جميع الملل المسيحية
← شروط العجز الجنسى المانع من الزواج
1) أن يكون العجز الجنسى سابقاً على إبرام الزواج
* يكون سبباً لطلب الطلاق عند الارثوذكس
* عند الكاثوليك لا يعتد بالعجز الجنسى الطارئ طالما لم يكن الزواج غير مكتمل
* عند البروتستانت " " " " " لأن الزواج لا ينحل إلا بالطلاق إلا من أجل الزنا واعتناق أحد الزوجين ديناً آخر

2) أن يكون العجز الجنسى من الجسامة التى تؤدى إلى إصابة الزوج الآخر بالضرر الجسيم
3) أن يكون العجز الجنسى دائماً

مانع الكهنوت

عند الارثوذكس

- ليس مانع فإذا تزوج الكاهن فإن الزواج صحيح وسقط عنه رتبته الكهنوتية

عند الكاثوليك

- مانع من موانع الزواج

عند البروتستانت

- ليس مانع

مانع الترهب أو الرهبة

- يقصد بالرهبة إيثار حياة البتولية والانقطاع للعبادة وترك الحياة الدنيا وزينتها وخاصة الزواج والبنين وملكية الأموال
- لا يعد الرهبان والراهبات من كهنة الكنيسة لأنهم لا يتولون سياسة أمور الكنيسة لذلك لا تعتبر الرهبنة وظيفة من وظائف الكهنوت بل هي أسلوب حياة

عند الارثوذكس

* ليس مانع لأن الترهب يجوز العدول عنه فإذا تزوج الشخص يعتبر عدولاً عن الرهبنة

عند الكاثوليك

* مانع من موانع الزواج .

عند البروتستانت

ليس مانع

« الجزاء المترتب على تخلف شروط انعقاد الزواج »

- تخلف أحد شروط انعقاد أى تصرف قانونى يترتب عليه بطلان التصرف
- بطلان الزواج يختلف عن التطليق، البطلان هو تخلف شرط من شروط انعقاد الزواج الموضوعية أو الشكلية وينسحب أثره على الماضى، أما الطلاق إنهاء للزواج بالنسبة للمستقبل فقط.

نطاق البطلان

- البطلان هو الجزاء المترتب على تخلف شرط من شروط انعقاد الزواج الموضوعية أو الشكلية.
- الشرائع المسيحية لا تطبق هذا الحكم على إطلاقه إذ يلزم أن يكون الشرط المتخلف جوهريًا وتكون جوهرية فى الحالات الآتية :-
  1) إذا تخلف رضا كل من الزوجين
  2) إذا كان الرضا معيبًا
  3) اذا انعقد الزواج مع وجود مانع من موانع الزواج
  4) اذا تخلفت صلاة الإكليل

- اما اذا تخلفت بعض الإجراءات السابقة على الزواج، فلا تؤثر فى صحة الزواج مثال تلك الحالات :-
  1) الإعلان عن الزواج
  2) الحصول على إذن من الرئيس الدينى
  3) كذلك لا يبطل الزواج اذا انعقد فى الأيام الممنوع انعقاده فيها
  4) الخطأ فى تحرير وثيقة الزواج أو عدم تلاوة من على الحاضرين

طبيعة البطلان
البطلان المطلق
البطلان النسبى

- البطلان طبقاً للقواعد العامة في القانون المدني نوعان :-

(١) البطلان المطلق
- يستطيع كل صاحب مصلحة التمسك به
- للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها
- لا تلحقه الإجازة
- تتقادم دعوى البطلان المطلق بمضي خمسة عشرة سنة
- حكم القاضي به هو حكم كاشف

(٢) البطلان النسبى
- لا يتمسك به إلا من تقرر لمصلحته
- ليس للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها
- تلحقه الإجازة
- تتقادم الدعوى بمضي ثلاث سنوات
- حكم القاضي هو حكم منشئ

- شريعة الأقباط الأرثوذكس هي الوحيدة التي تعرف التفرقة بين نوعي البطلان وقد نظمته على النحو التالي :-
[البطلان النسبى للزواج]

- نصت شريعة الأقباط الأرثوذكس على أن البطلان النسبى يتعرض لحالتين

(١) البطلان النسبى في حالة تعيب إرادة أحد الزوجين
* اذا عيب إرادة أحد الزوجين كالغلط في الزواج فلا يجوز الطعن إلا من جانب الزوج الذي عيب إرادته
* فلا يجوز لورثة الزوج الذي عيب إرادته أن يتمسكوا بالبطلان بقصد استبعاد الزوج الآخر من التركة ، ولكن يحق لهم الاستمرار في الدعوى اذا كان الزوج قد رفع الدعوى قبل الوفاة

* يجب رفع دعوى البطلان خلال ستة أشهر من وقت علمه بالغش
* يرى الفقه أن دعوى البطلان تسقط بعد مضي ٦ أشهر من الزواج ولو لم تحصل معاشرة ولو لم يعلم الزوج بسبب البطلان

(٢) حالة زواج القاصر بدون إذن وليه

- لا تقبل الدعوى من الولي إذا أقر الزواج صراحة أو ضمناً أو كان قد مضى شهر على علم الولي بالزواج
- لا تقبل الدعوى من الزوج بعد مضي شهر من بلوغه سن الرشد
- إجازة القاصر للزواج لا يؤثر على حق الولي في طلب البطلان
- إجازة الولي تصحح الزواج حتى في مواجهة القاصر نفسه

[البطلان المطلق للزواج]

- يتمسك بالبطلان المطلق للزواج كل ذي مصلحة.
- يحكم بالبطلان المطلق سواء رضي الزوجان أو أذن به الولي
- أسباب البطلان المطلق ثلاثة
  ١) تخلف الشكل الديني مثال صلاة الإكليل عند الارثوذكس
  ٢) وجود مانع من موانع الزواج
  ٣) انعدام الرضا مثال صدور رضا من شخص مجنون أو صبي غير مميز

* —— * —— *

آثار البطلان

- يترتب على بطلان الزواج أن يعود المتعاقدان إلى الحالة التي كانوا عليها قبل الزواج كما لو كان التصرف لم يبرم
- عمدت الشرائع المسيحية إلى محاولة التخفيف من آثار البطلان وذلك من خلال اعترافها بإمكانية تصحيح الزواج الباطل
- نظمت شريعة الكاثوليك تصحيح الزواج الباطل على النحو التالي :-

التصحيح البسيط

- يقصد به ذلك الإجراء الذي يصير بموجبه الزواج الباطل زواجاً صحيحاً من تاريخ التصحيح وليس من تاريخ إبرام العقد
- يتحقق التصحيح البسيط في ثلاث حالات :-

1) إذا كان بطلان الزواج يرجع الى تخلف ركن الرضاء فإن التصحيح يتم اذا صدر رضاء صحيح من الزوج الذي تخلف الرضاء بالنسبة له .
2) إذا كان بطلان الزواج يرجع إلى قيام مانع من موانعه بشرط الرسمية
   - أ) زوال المانع أو الإعفاء منه
   - ب) تجديد الرضا بالزواج
3) اذا تخلف الشكل الديني فإن تصحيح الزواج يكون باستيفاء الشكل الديني المتخلف

ملحوظة: تصحيح الزواج يختلف عن إجازته ففي الإجازة يصبح الزواج الباطل صحيحاً دون إتباع أي إجراء جديد / اما التصحيح فقد يتخذ في غالب الأحيان إعادة لعقد الزواج الباطل من جديد

~~* تكون العلاقة جائزة في حالة السلع البديلة~~
~~* " " عكسية " " " المتكاملة~~

التصحيح من الأصل

س/ يقصد بها ذلك الإجراء الذي يصبح بموجبه الزواج الباطل زواجاً صحيحاً من تاريخ إبرام الزواج ، وهو إجراء استثنائي يصدر من الكنيسة ، يصبح به الزواج الباطل بأثر رجعي .

س/ يتعين لإعمال التصحيح من الأصل توافر الشروط الآتية :-

1) أن يصدر من رئيس السلطة المختصة [الكرسي الرسولي] ويجوز للبطريرك على سبيل الاستثناء منح هذا التصحيح
2) أن يكون بطلان الزواج راجعاً إلى تخلف الشكل أو وجود مانع من موانع الزواج
3) أن يكون المانع الذي أدى إلى بطلان الزواج من موانع المقررة من الشرع الكنسي وليس الشرع الإلهي
4) أن يتم استيفاء الشكل الديني أو أن يزول المانع أو الإعفاء منه
5) أن يظل رضاء الطرفين بالزواج قائماً فلا يشترط تجديد رضاء الطرفين لإجراء التصحيح

الزواج الظني

مفهومه يقصد به استبعاد الأثر الرجعي لبطلان عقد الزواج في حالة حسن نية الزوجين أو أحدهما أي في حالة اعتقاد الزوجين أو أحدهما أنهما يبرمان زواجًا صحيحًا فتقتصر آثار بطلان الزواج على المستقبل فقط دون الماضي

← فالزواج الظني هو زواج باطل تقتصر آثاره على المستقبل دون الماضي

← الزواج الظني أن كان صحيح اعتقادًا إلا أنه ليس كذلك حقيقة أو قانونًا

← أخذت شريعة الأقباط الارثوذكس وشريعة الكاثوليك بفكرة الزواج الظني

← يرى الفقه أنه يمكن تطبيق فكرة الزواج الظني على مختلف الشرائع المسيحية لكونها نظرية كنسية أملتها ضرورة قانونية من نظام الزواج

شروط الزواج الظني

١) حسن النية .

* يعني حسن النية زواج شخص من قريبة له جاهلًا أن درجة قرابتها له تعد مانعًا من موانع الزواج
* يشترط توافر حسن نية الزوجين أو أحدهما
* لا يشترط توافر حسن النية إلا لحظة إبرام الزواج
* الأصل أن حسن النية مفترض وعلى من يدعي خلاف الأصل إثبات ذلك
* بناء على ذلك لا يلتزم الزوجان بإثبات حسن نيتهما

٢) وجود مظهر قانوني للزواج وقت إبرامه

* لابد أن يكون الزواج قد أخذ مظهرًا قانونيًا
* الزواج الظني يطبق في حالة الزواج الباطل وليس المنعدم
* لا يمكن تطبيق نظرية الزواج الظني اذا كان الزواج قد تم بين شخصين من نفس الجنس أو قد تم دون صلاة الاكليل

45 أحوال

آثار الزواج الظني

1) حسن نية الزوجين

- علاقة الزواج قبل الحكم ببطلانه علاقة صحيحة وما نشأ عنها من أولاد يعتبرون أولاد شرعيين
- يرث الأولاد من تركة والديهم حتى لو حدثت الوفاة بعد صدور الحكم بالبطلان
- اذا كان أحد الزوجين قد توفي قبل الحكم بالبطلان استحق الزوج الآخر الإرث
- لا يجوز لأحد الزوجين الرجوع عن الهبة التي صدرت للزوج الآخر

2) حسن نية أحد الزوجين

- تقتصر آثار الزواج الظني على الزوج حسن النية فقط وأولادهم
- يرث الزوج حسن النية الزوج الآخر سيء النية اذا حدثت الوفاة قبل صدور الحكم بالبطلان
- للزوج حسن النية المطالبة بالتعويض عن الأضرار الناجمة عن بطلان الزواج
- الزوج سيئ النية ليس له الحق في الإرث ولا المطالبة بالتعويض
- بالنسبة للأولاد فلا أثر لسوء نية أحد الزوجين على اعتبارهم أولاداً شرعيين فيثبت نسبهم من الزوج سيئ النية ويثبت لهم الحق في الإرث
- اذا مات أحد الأولاد فلا يرثه من والديه إلا من كان حسن النية